

2023年中华人民共和国劳动合同法北京 中华人民共和国劳动合同法(精选5篇)

生活当中，合同是出现频率很高的，那么还是应该要准备好一份劳动合同。那么一般合同是怎么起草的呢？下面是我给大家整理的合同范本，欢迎大家阅读分享借鉴，希望对大家能够有所帮助。

中华人民共和国劳动合同法北京篇一

中华人民共和国劳动合同法硬伤大全

李迎春

《中华人民共和国劳动合同法》在历经四次审议后于2008年2月29日正式颁布，且于2008年1月1日正式施行，法条洋洋洒洒共计九十八条，对劳动者权益进行了全方位的保护，但是，由于立法时的疏忽或失误，导致了这部法律出现多处“硬伤”，对法律的实施也造成了一定的影响。笔者长期致力于对劳动法律的研究，现将劳动合同法条款所涉的“硬伤”列举出来，供大家研究和讨论，以求共同完善这部法律。

硬伤一、签订以完成一定工作任务为期限的劳动合同可一定程度上规避无固定期限劳动合同

劳动合同法第12条规定：劳动合同分为固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同和以完成一定工作任务为期限的劳动合同。以完成一定工作任务为期限的劳动合同，是指用人单位与劳动者约定以某项工作的完成为合同期限的劳动合同。用人单位与劳动者协商一致，可以订立以完成一定工作任务为期限的劳动合同。

劳动合同法第14条规定了三种情况下劳动者提出或者同意续

订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同：即（一）劳动者在该用人单位连续工作满十年的；（二）用人单位初次实行劳动合同制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时，劳动者在该用人单位连续工作满十年且距法定退休年龄不足十年的；

（三）连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的。该条未对“以完成一定工作任务为期限的劳动合同”作出任何规定，且规定连续订立二次“固定期限劳动合同”，第三次才订立无固定期限劳动合同，由此可得出结论，连续签订两次“以完成一定工作任务为期限的劳动合同”或一次固定期限劳动合同、一次无固定期限劳动合同交错签订，无需担心”两次“后订立无固定期限劳动合同。

硬伤二、签订以完成一定工作任务为期限的劳动合同可规避合同期满终止的经济补偿

劳动合同法第46条规定：有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：（一）劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的；（二）用人单位依照本法第三十六条规定向劳动者提出解除劳动合同并与劳动者协商一致解除劳动合同的；（三）用人单位依照本法第四十条规定解除劳动合同的；（四）用人单位依照本法第四十一条第一款规定解除劳动合同的；（五）除用人单位维持或者提高劳动合同约定条件续订劳动合同，劳动者不同意续订的情形外，依照本法第四十四条第一项规定终止固定期限劳动合同的；（六）依照本法第四十四条第四项、第五项规定终止劳动合同的；

（七）法律、行政法规规定的其他情形。其中第（五）明确了劳动合同终止需支付经济补偿仅适用于固定期限劳动合同，排除了以完成一定工作任务为期限的劳动合同的适用。因此，根据劳动合同法的规定，无固定期限劳动合同终止无需支付经济补偿。

硬伤三、劳动合同必备条款“法律、法规规定应当纳入劳动

合同的其他事项”漏洞

劳动法第十九条规定，劳动合同应当以书面形式订立，并具备以下条款：（一）劳动合同期限；（二）工作内容；（三）劳动保护和劳动条件；（四）劳动报酬；（五）劳动纪律；（六）劳动合同终止的条件；（七）违反劳动合同的责任。可见，“劳动纪律”、“劳动合同终止的条件”和“违反劳动合同的责任”是劳动法中所规定的劳动合同必备条款，劳动合同法规定的劳动合同必备条款已经没有该三项条款，但是劳动合同法第十七条又规定了劳动合同必备条款包括“法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项”，由于劳动法是法律，且仍继续有效，劳动法规定的“劳动纪律”、“劳动合同终止的条件”和“违反劳动合同的责任”根据劳动法之规定属于法律规定应当纳入劳动合同的事项，因此，从这个入口进去，“劳动纪律”、“劳动合同终止的条件”和“违反劳动合同的责任”又可能出现在《劳动合同法》规定的劳动合同必备条款里面。

硬伤四、试用期工资标准模棱两可

劳动合同法第二十条规定，劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资或者劳动合同约定工资的百分之八十，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。本条是典型的用词不严谨的表现，根据“或者”的汉语意思，该条可以得出两种理解，第一种理解：劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资，不得低于劳动合同约定工资的百分之八十，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准；第二种理解：劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资的百分之八十，不得低于劳动合同约定工资的百分之八十，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。从条款规定看，两种理解都没有错，但是，一个法条不可能有两种理解，否则无法操作。这其实也是劳动合同法的一个法律漏洞。

硬伤五、试用期内用人单位解除劳动合同的离奇规定

劳动合同法第二十一条规定，在试用期中，除劳动者有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形外，用人单位不得解除劳动合同。而《劳动合同法》规定用人单位可根据第三十六条、三十九条、四十条、四十一条之规定解除劳动合同，也就是说，《劳动合同法》第二十一条关于用人单位解除试用期劳动合同排除了用人单位根据三十六条、第四十条第三项、第四十一条的适用，这显然是不合常理的。我们都知道，试用期包含在劳动合同期内，试用期也是劳动合同期限的一部分，劳动合同法规定双方协商一致可解除劳动合同，劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的，用人单位可解除劳动合同，在符合法定裁员条件及程序下，用人单位依据法律规定可裁减人员。这里的客观情况发生重大变化不可避免的会正好遇到劳动者正处于试用期的情形，裁减人员时也不可避免的会遇到劳动者正好处于试用期的情形，既然法律规定这些情形下用人单位可以解除合同，在试用期内理应也可解除。如果非要把这些用人单位可解除劳动合同的时段理解为试用期后的“正式合同期”，那么，既然“正式期”用人单位可解除劳动合同，而双方仍处于互相考察阶段的“试用期”却不能依据该项解除劳动合同，似乎是不可理解的，显得本末倒置。

硬伤六、劳动合同期满，劳动合同应当续延至相应的情形消失时终止的“无法消失”问题

劳动合同法第四十五条规定，劳动合同期满，有本法第四十二条规定情形之一的，劳动合同应当续延至相应的情形消失时终止。但是，本法第四十二条第二项规定丧失或者部分丧失劳动能力劳动者的劳动合同的终止，按照国家有关工伤保险的规定执行。根据第四十二条之规定，有以下几种情形：第四十二条劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依照本法第四十条、第四十一条的规定解除劳动合同：（一）从事

接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的；（二）在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；（三）患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；（四）女职工在孕期、产期、哺乳期的；（五）在本单位连续工作满十五年，且距法定退休年龄不足五年的；（六）法律、行政法规规定的其他情形。本条第一、三、四项相应情形消失是可以理解的，即完成了离岗前职业健康检查、医学观察期间完成、医疗期满、哺乳期满，但第五项“在本单位连续工作满十五年，且距法定退休年龄不足五年的”情形如何续延至其消失？似乎是消失不了。

硬伤七、被派遣劳动者不能提前30天通知劳务派遣单位解除劳动合同

劳动合同法第六十五条规定，被派遣劳动者可以依照本法第三十六条、第三十八条的规定与劳务派遣单位解除劳动合同。第三十六条是指用人单位与劳动者协商一致，可以解除劳动合同。第三十八条是指用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：（一）未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；（二）未及时足额支付劳动报酬的；（三）未依法为劳动者缴纳社会保险费的；（四）用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的；（五）因本法第二十六条第一款规定的情形致使劳动合同无效的；（六）法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。我们都知道，劳动合同法第三十七条是实践中劳动者解除劳动合同的主要依据之一，即：劳动者提前三十日以书面形式通知用人单位，可以解除劳动合同。劳动者在试用期内提前三日通知用人单位，可以解除劳动合同。根据劳动合同法第六十五条规定，被派遣劳动者显然不能依据第三十七条之规定解除劳动合同，这实际上剥夺了被派遣劳动者的一个最重要的合同解除权。

硬伤八、用工单位对派遣劳动者的退回机制的限制

硬伤九、非全日制用工模式下终止用工，用人单位不向劳动者支付经济补偿的问题

劳动合同法第七十一条规定，非全日制用工双方当事人任何一方都可以随时通知对方终止用工。终止用工，用人单位不向劳动者支付经济补偿。如果用人单位存在严重违法行为，比如拖欠、克扣劳动者工资，规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益，以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，迫使劳动者提出终止用工的，根据第七十一条规定，用人单位显然也无需向劳动者支付经济补偿，这似乎对劳动者极其不公平，将导致非全日制用工模式下的劳动者权利严重受损。

硬伤十、用人单位招用劳动者时要求劳动者提供担保人无法法律责任

实践中很多用人单位为了防止劳动者在工作中给用人单位造成损失无力赔偿或不辞而别逃避赔偿，在招聘劳动者时往往要求劳动者提供担保人，否则就不予招用。劳动合同法第九条规定，用人单位招用劳动者，不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件，不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。这里的“不得要求劳动者提供担保”通常可以理解为不得要求劳动者提供担保人，不得要求劳动者提供担保物，即禁止人的担保和财产担保。但是，劳动合同法第八十四条规定：“用人单位违反本法规定，以担保或者其他名义向劳动者收取财物的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者本人，并以每人五百元以上二千元以下的标准处以罚款；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。”从该规定可以看出劳动合同法仅仅针对收取财物行为设定了法律责任，而未对要求劳动者提供担保人设定处罚，不能不说是一个遗憾。没有了法律责任，禁止劳动者提供担保人将成为一句空话。

硬伤十一、劳务派遣单位与用工单位连带赔偿责任的适用

劳动合同法第九十二条规定，劳务派遣单位违反本法规定的，由劳动行政部门和其他有关主管部门责令改正；情节严重的，以每人一千元以上五千元以下的标准处以罚款，并由工商行政管理部门吊销营业执照；给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。（）从上述条文我们可以看出，劳务派遣单位和用工单位承担连带赔偿责任的适用条件是劳务派遣机构的违法行为给劳动者造成损害，劳动合同法未规定用工单位给劳动者造成损害派遣机构和用工单位承担连带责任的规定。实践中由于劳动者实际上是在用工单位从事劳动，用工单位损害劳动者的利益更常见。但是，本条却未规定用工单位损害被派遣劳动者合法权益的，派遣单位和用工单位是否承担连带责任。也就是说，从法律依据来看，派遣单位和用工单位承担连带责任仍局限于一种情形，即派遣单位给劳动者造成损害的情形。

硬伤十二、连续订立固定期限劳动合同的次数的开始计算时间

劳动合同法第九十七条规定，本法第十四条第二款第三项规定连续订立固定期限劳动合同的次数，自本法施行后续订固定期限劳动合同时开始计算。注意这里用的是“续订”两个字，所谓的“续订”，简单的可以理解为前一期的劳动合同到期了，接着继续再签订一次，这就是“续订”。“续订”的前提是前面有劳动合同的存在。假如用人单位与劳动者在2008年1月1日前从来没有签订过劳动合同，或者是用人单位在2008年1月1日后才招用劳动者，这时双方签订劳动合同行为显然属于“订立”劳动合同而非“续订”劳动合同，这将直接导致这两种情形的“订立”劳动合同还不能计为第一次固定期限劳动合同，必须等到这期劳动合同到期后“续订”才开始计算。（文：广东瀚宇律师事务所李迎春律师）

中华人民共和国劳动合同法北京篇二

1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过

1999年3月15日中华人民共和国主席令第十五号公布

自1999年10月1日起施行

总则

第一章 一般规定

第一条 为了保护合同当事人的合法权益，维护社会经济秩序，促进社会主义现代化建设，制定本法。

第二条 本法所称合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务的协议。

婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议，适用其他法律的规定。

第三条 合同当事人的法律地位平等，一方不得将自己的意志强加给另一方。

第四条 当事人依法享有自愿订立合同的权利，任何单位和个人不得非法干预。

第五条 当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。

第六条 当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。

第七条 当事人订立、履行合同，应当遵守法律、行政法规，尊重社会公德，不得扰乱社会经济秩序，损害社会公共利益。

第八条 依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人

应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同。

依法成立的合同，受法律保护。

第二章合同的订立

第九条当事人订立合同，应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。

当事人依法可以委托代理人订立合同。

第十条当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式。

法律、行政法规规定采用书面形式的，应当采用书面形式。当事人约定采用书面形式的，应当采用书面形式。

第十一条书面形式是指合同书、信件和数据电文(包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件)等可以有形地表现所载内容的形式。

第十二条合同的内容由当事人约定，一般包括以下条款：

(一)当事人的名称或者姓名和住所；

(二)标的；

(三)数量；

(四)质量；

(五)价款或者报酬；

(六)履行期限、地点和方式；

(七)违约责任；

(八) 解决争议的方法。

当事人可以参照各类合同的示范文本订立合同。

第十三条 当事人订立合同，采取要约、承诺方式。

第十四条 要约是希望和他人订立合同的意思表示，该意思表示应当符合下列规定：

(一) 内容具体确定；

(二) 表明经受要约人承诺，要约人即受该意思表示约束。

第十五条 要约邀请是希望他人向自己发出要约的意思表示。寄送的价目表、拍卖公告、招标公告、招股说明书、商业广告等为要约邀请。

商业广告的内容符合要约规定的，视为要约。

第十六条 要约到达受要约人时生效。

采用数据电文形式订立合同，收件人指定特定系统接收数据电文的，该数据电文进入该特定系统的时间，视为到达时间；未指定特定系统的，该数据电文进入收件人的任何系统的首次时间，视为到达时间。

第十七条 要约可以撤回。撤回要约的通知应当在要约到达受要约人之前或者与要约同时到达受要约人。

第十八条 要约可以撤销。撤销要约的通知应当在受要约人发出承诺通知之前到达受要约人。

第十九条 有下列情形之一的，要约不得撤销：

(一) 要约人确定了承诺期限或者以其他形式明示要约不可撤

销；

(二)受要约人有理由认为要约是不可撤销的，并已经为履行合同作了准备工作。

第二十条有下列情形之一的，要约失效：

- (一)拒绝要约的通知到达要约人；
- (二)要约人依法撤销要约；
- (三)承诺期限届满，受要约人未作出承诺；
- (四)受要约人对要约的内容作出实质性变更。

第二十一条承诺是受要约人同意要约的意思表示。

第二十二条承诺应当以通知的方式作出，但根据交易习惯或者要约表明可以通过行为作出承诺的除外。

第二十三条承诺应当在要约确定的期限内到达要约人。

要约没有确定承诺期限的，承诺应当依照下列规定到达：

- (一)要约以对话方式作出的，应当即时作出承诺，但当事人另有约定的除外；
- (二)要约以非对话方式作出的，承诺应当在合理期限内到达。

第二十四条要约以信件或者电报作出的，承诺期限自信件载明的日期或者电报交发之日开始计算。信件未载明日期的，自投寄该信件的邮戳日期开始计算。要约以电话、传真等快速通讯方式作出的，承诺期限自要约到达受要约人时开始计算。

第二十五条承诺生效时合同成立。

第二十六条承诺通知到达要约人时生效。承诺不需要通知的，根据交易习惯或者要约的要求作出承诺的行为时生效。

采用数据电文形式订立合同的，承诺到达的时间适用本法第十六条第二款的规定。

第二十七条承诺可以撤回。撤回承诺的通知应当在承诺通知到达要约人之前或者与承诺通知同时到达要约人。

第二十八条受要约人超过承诺期限发出承诺的，除要约人及时通知受要约人该承诺有效的以外，为新要约。

第二十九条受要约人在承诺期限内发出承诺，按照通常情形能够及时到达要约人，但因其他原因承诺到达要约人时超过承诺期限的，除要约人及时通知受要约人因承诺超过期限不接受该承诺的以外，该承诺有效。

第三十条承诺的内容应当与要约的内容一致。受要约人对要约的内容作出实质性变更的，为新要约。有关合同标的、数量、质量、价款或者报酬、履行期限、履行地点和方式、违约责任和解决争议方法等的变更，是对要约内容的实质性变更。

第三十一条承诺对要约的内容作出非实质性变更的，除要约人及时表示反对或者要约表明承诺不得对要约的内容作出任何变更的以外，该承诺有效，合同的内容以承诺的内容为准。

第三十二条当事人采用合同书形式订立合同的，自双方当事人签字或者盖章时合同成立。

第三十三条当事人采用信件、数据电文等形式订立合同的，可以在合同成立之前要求签订确认书。签订确认书时合同成

立。

第三十四条承诺生效的地点为合同成立的地点。

采用数据电文形式订立合同的，收件人的主营业地为合同成立的地点；没有主营业地的，其经常居住地为合同成立的地点。当事人另有约定的，按照其约定。

第三十五条当事人采用合同书形式订立合同的，双方当事人签字或者盖章的地点为合同成立的地点。

第三十六条法律、行政法规规定或者当事人约定采用书面形式订立合同，当事人未采用书面形式但一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。

第三十七条采用合同书形式订立合同，在签字或者盖章之前，当事人一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。

第三十八条国家根据需要下达指令性任务或者国家订货任务的，有关法人、其他组织之间应当依照有关法律、行政法规规定的权利和义务订立合同。

第三十九条采用格式条款订立合同的，提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务，并采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款，按照对方的要求，对该条款予以说明。

格式条款是当事人为了重复使用而预先拟定，并在订立合同时未与对方协商的条款。

第四十条格式条款具有本法第五十二条和第五十三条规定情形的，或者提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的，该条款无效。

第四十一条对格式条款的理解发生争议的，应当按照通常理解予以解释。对格式条款有两种以上解释的，应当作出不利于提供格式条款一方的解释。格式条款和非格式条款不一致的，应当采用非格式条款。

第四十二条当事人在订立合同过程中有下列情形之一，给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任：

- (一) 假借订立合同，恶意进行磋商；
- (二) 故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况；
- (三) 有其他违背诚实信用原则的行为。

第四十三条当事人在订立合同过程中知悉的商业秘密，无论合同是否成立，不得泄露或者不正当地使用。泄露或者不正当地使用该商业秘密给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任。

第三章 合同的效力

第四十四条依法成立的合同，自成立时生效。

法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续生效的，依照其规定。

第四十五条当事人对合同的效力可以约定附条件。附生效条件的合同，自条件成就时生效。附解除条件的合同，自条件成就时失效。

当事人为自己的利益不正当地阻止条件成就的，视为条件已成就；不正当地促成条件成就的，视为条件不成就。

第四十六条当事人对合同的效力可以约定附期限。附生效期限的合同，自期限届至时生效。附终止期限的合同，自期限

届满时失效。

第四十七条限制民事行为能力人订立的合同，经法定代理人追认后，该合同有效，但纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应而订立的合同，不必经法定代理人追认。

相对人可以催告法定代理人在一个月内予以追认。法定代理人未作表示的，视为拒绝追认。合同被追认之前，善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。

第四十八条行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立的合同，未经被代理人追认，对被代理人不发生效力，由行为人承担责任。

相对人可以催告被代理人在一个月内予以追认。被代理人未作表示的，视为拒绝追认。合同被追认之前，善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。

第四十九条行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立合同，相对人有理由相信行为人有代理权的，该代理行为有效。

第五十条法人或者其他组织的法定代表人、负责人超越权限订立的合同，除相对人知道或者应当知道其超越权限的以外，该代表行为有效。

第五十一条无处分权的人处分他人财产，经权利人追认或者无处分权的人订立合同后取得处分权的，该合同有效。

第五十二条有下列情形之一的，合同无效：

(一) 一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；

- (二) 恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；
- (三) 以合法形式掩盖非法目的；
- (四) 损害社会公共利益；
- (五) 违反法律、行政法规的强制性规定。

第五十三条合同中的下列免责条款无效：

- (一) 造成对方人身伤害的；
- (二) 因故意或者重大过失造成对方财产损失的。

第五十四条下列合同，当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销：

- (一) 因重大误解订立的；
- (二) 在订立合同时显失公平的。

一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立的合同，受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。

当事人请求变更的，人民法院或者仲裁机构不得撤销。

第五十五条有下列情形之一的，撤销权消灭：

- (一) 具有撤销权的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内没有行使撤销权；
- (二) 具有撤销权的当事人知道撤销事由后明确表示或者以自己的行为放弃撤销权。

第五十六条无效的合同或者被撤销的合同自始没有法律约束力。合同部分无效，不影响其他部分效力的，其他部分仍然有效。

第五十七条合同无效、被撤销或者终止的，不影响合同中独立存在的有关解决争议方法的条款的效力。

第五十八条合同无效或者被撤销后，因该合同取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。

第五十九条当事人恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益的，因此取得的财产收归国家所有或者返还集体、第三人。

第四章 合同的履行

第六十条当事人应当按照约定全面履行自己的义务。

当事人应当遵循诚实信用原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务。

第六十一条合同生效后，当事人就质量、价款或者报酬、履行地点等内容没有约定或者约定不明确的，可以协议补充；不能达成补充协议的，按照合同有关条款或者交易习惯确定。

第六十二条当事人就有关合同内容约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，适用下列规定：

(一) 质量要求不明确的，按照国家标准、行业标准履行；没有国家标准、行业标准的，按照通常标准或者符合合同目的的特定标准履行。

(二) 价款或者报酬不明确的，按照订立合同时履行地的市场

价格履行;依法应当执行政府定价或者政府指导价的,按照规定履行。

(三)履行地点不明确,给付货币的,在接受货币一方所在地履行;交付不动产的,在不动产所在地履行;其他标的,在履行义务一方所在地履行。

(四)履行期限不明确的,债务人可以随时履行,债权人也可以随时要求履行,但应当给对方必要的准备时间。

(五)履行方式不明确的,按照有利于实现合同目的的方式履行。

(六)履行费用的负担不明确的,由履行义务一方负担。

第六十三条执行政府定价或者政府指导价的,在合同约定的交付期限内政府价格调整时,按照交付时的价格计价。逾期交付标的物的,遇价格上涨时,按照原价格执行;价格下降时,按照新价格执行。逾期提取标的物或者逾期付款的,遇价格上涨时,按照新价格执行;价格下降时,按照原价格执行。

第六十四条当事人约定由债务人向第三人履行债务的,债务人未向第三人履行债务或者履行债务不符合约定,应当向债权人承担违约责任。

第六十五条当事人约定由第三人向债权人履行债务的,第三人不履行债务或者履行债务不符合约定,债务人应当向债权人承担违约责任。

第六十六条当事人互负债务,没有先后履行顺序的,应当同时履行。一方在对方履行之前有权拒绝其履行要求。一方在对方履行债务不符合约定时,有权拒绝其相应的履行要求。

第六十七条当事人互负债务,有先后履行顺序,先履行一方

未履行的，后履行一方有权拒绝其履行要求。先履行一方履行债务不符合约定的，后履行一方有权拒绝其相应的履行要求。

第六十八条应当先履行债务的当事人，有确切证据证明对方有下列情形之一的，可以中止履行：

(一)经营状况严重恶化；

(二)转移财产、抽逃资金，以逃避债务；

(三)丧失商业信誉；

(四)有丧失或者可能丧失履行债务能力的其他情形。

当事人没有确切证据中止履行的，应当承担违约责任。

第六十九条当事人依照本法第六十八条的规定中止履行的，应当及时通知对方。对方提供适当担保时，应当恢复履行。中止履行后，对方在合理期限内未恢复履行能力并且未提供适当担保的，中止履行的一方可以解除合同。

第七十条债权人分立、合并或者变更住所没有通知债务人，致使履行债务发生困难的，债务人可以中止履行或者将标的物提存。

第七十一条债权人可以拒绝债务人提前履行债务，但提前履行不损害债权人利益的除外。

债务人提前履行债务给债权人增加的费用，由债务人负担。

第七十二条债权人可以拒绝债务人部分履行债务，但部分履行不损害债权人利益的除外。

债务人部分履行债务给债权人增加的费用，由债务人负担。

第七十三条因债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权，但该债权专属于债务人自身的除外。

代位权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使代位权的必要费用，由债务人负担。

第七十四条因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，对债权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。债务人以明显不合理的低价转让财产，对债权人造成损害，并且受让人知道该情形的，债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。

撤销权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使撤销权的必要费用，由债务人负担。

第七十五条撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起一年内行使。自债务人的行为发生之日起五年内没有行使撤销权的，该撤销权消灭。

第七十六条合同生效后，当事人不得因姓名、名称的变更或者法定代表人、负责人、承办人的变动而不履行合同义务。

中华人民共和国劳动合同法北京篇三

第一条为了完善劳动合同制度，明确劳动合同双方当事人权利和义务，保护劳动者的合法权益，构建和发展和谐稳定的劳动关系，制定本法。

第二条中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织(以下称用人单位)与劳动者建立劳动关系，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，适用本法。

国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动

者，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，依照本法执行。

第三条订立劳动合同，应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。

依法订立的劳动合同具有约束力，用人单位与劳动者应当履行劳动合同约定的义务。

第四条用人单位应当依法建立和完善劳动规章制度，保障劳动者享有劳动权利、履行劳动义务。

用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。

在规章制度和重大事项决定实施过程中，工会或者职工认为不适当的，有权向用人单位提出，通过协商予以修改完善。

用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项决定公示，或者告知劳动者。

第五条县级以上人民政府劳动行政部门会同工会和企业方面代表，建立健全协调劳动关系三方机制，共同研究解决有关劳动关系的重大问题。

第六条工会应当帮助、指导劳动者与用人单位依法订立和履行劳动合同，并与用人单位建立集体协商机制，维护劳动者的合法权益。

第二章劳动合同的订立

第七条用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。用人单位应当建立职工名册备查。

第八条用人单位招用劳动者时，应当如实告知劳动者工作内容、工作条件、工作地点、职业危害、安全生产状况、劳动报酬，以及劳动者要求了解的其他情况；用人单位有权了解劳动者与劳动合同直接相关的基本情况，劳动者应当如实说明。

第九条用人单位招用劳动者，不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件，不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。

第十条建立劳动关系，应当订立书面劳动合同。

已建立劳动关系，未同时订立书面劳动合同的，应当自用工之日起一个月内订立书面劳动合同。

用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同的，劳动关系自用工之日起建立。

第十一条用人单位未在用工的同时订立书面劳动合同，与劳动者约定的劳动报酬不明确的，新招用的劳动者的劳动报酬按照集体合同规定的标准执行；没有集体合同或者集体合同未规定的，实行同工同酬。

第十二条劳动合同分为固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同和以完成一定工作任务为期限的劳动合同。

第十三条固定期限劳动合同，是指用人单位与劳动者约定合同终止时间的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立固定期限劳动合同。

第十四条无固定期限劳动合同，是指用人单位与劳动者约定

无确定终止时间的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立无固定期限劳动合同。有下列情形之一，劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同：

(一)劳动者在该用人单位连续工作满十年的；

(三)连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的。

用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的，视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。

第十五条以完成一定工作任务为期限的劳动合同，是指用人单位与劳动者约定以某项工作的完成作为合同期限的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立以完成一定工作任务为期限的劳动合同。

第十六条劳动合同由用人单位与劳动者协商一致，并经用人单位与劳动者在劳动合同文本上签字或者盖章生效。

劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。

第十七条劳动合同应当具备以下条款：

(一)用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人；

(二)劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码；

(三)劳动合同期限；

(四) 工作内容和工作地点;

(五) 工作时间和休息休假;

(六) 劳动报酬;

(七) 社会保险;

(八) 劳动保护、劳动条件和职业危害防护;

(九) 法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。

劳动合同除前款规定的必备条款外，用人单位与劳动者可以约定试用期、培训、保守秘密、补充保险和福利待遇等其他事项。

第十八条 劳动合同对劳动报酬和劳动条件等标准约定不明确，引发争议的，用人单位与劳动者可以重新协商;协商不成的，适用集体合同规定;没有集体合同或者集体合同未规定劳动报酬的，实行同工同酬;没有集体合同或者集体合同未规定劳动条件等标准的，适用国家有关规定。

第十九条 劳动合同期限三个月以上不满一年的，试用期不得超过一个月;劳动合同期限一年以上不满三年的，试用期不得超过二个月;三年以上固定期限和无固定期限的劳动合同，试用期不得超过六个月。

同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。

以完成一定工作任务为期限的劳动合同或者劳动合同期限不满三个月的，不得约定试用期。

试用期包含在劳动合同期限内。劳动合同仅约定试用期的，试用期不成立，该期限为劳动合同期限。

第二十条劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资或者劳动合同约定工资的百分之八十，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。

第二十一条在试用期中，除劳动者有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形外，用人单位不得解除劳动合同。用人单位在试用期解除劳动合同的，应当向劳动者说明理由。

第二十二条用人单位为劳动者提供专项培训费用，对其进行专业技术培训的，可以与该劳动者订立协议，约定服务期。

劳动者违反服务期约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。违约金的数额不得超过用人单位提供的培训费用。用人单位要求劳动者支付的违约金不得超过服务期尚未履行部分所应分摊的培训费用。

用人单位与劳动者约定服务期的，不影响按照正常的工资调整机制提高劳动者在服务期期间的劳动报酬。

第二十三条用人单位与劳动者可以在劳动合同中约定保守用人单位的商业秘密和与知识产权相关的保密事项。

对负有保密义务的劳动者，用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款，并约定在解除或者终止劳动合同后，在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。劳动者违反竞业限制约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。

第二十四条竞业限制的人员限于用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。竞业限制的范围、地域、期限由用人单位与劳动者约定，竞业限制的约定不得违反法律、法规的规定。

在解除或者终止劳动合同后，前款规定的人员到与本单位生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位，或者自己开业生产或者经营同类产品、从事同类业务的竞业限制期限，不得超过二年。

第二十五条除本法第二十二条和第二十三条规定的情形外，用人单位不得与劳动者约定由劳动者承担违约金。

第二十六条下列劳动合同无效或者部分无效：

(二)用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的；

(三)违反法律、行政法规强制性规定的。

对劳动合同的无效或者部分无效有争议的，由劳动争议仲裁机构或者人民法院确认。

第二十七条劳动合同部分无效，不影响其他部分效力的，其他部分仍然有效。

第二十八条劳动合同被确认无效，劳动者已付出劳动的，用人单位应当向劳动者支付劳动报酬。劳动报酬的数额，参照本单位相同或者相近岗位劳动者的劳动报酬确定。

第三章 劳动合同的履行和变更

第二十九条用人单位与劳动者应当按照劳动合同的约定，全面履行各自的义务。

第三十条用人单位应当按照劳动合同约定和国家规定，向劳动者及时足额支付劳动报酬。

用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的，劳动者可以依法向当地人民法院申请支付令，人民法院应当依法发出支付令。

第三十一条用人单位应当严格执行劳动定额标准，不得强迫或者变相强迫劳动者加班。用人单位安排加班的，应当按照国家有关规定向劳动者支付加班费。

第三十二条劳动者拒绝用人单位管理人员违章指挥、强令冒险作业的，不视为违反劳动合同。

劳动者对危害生命安全和身体健康的劳动条件，有权对用人单位提出批评、检举和控告。

第三十三条用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人等事项，不影响劳动合同的履行。

第三十四条用人单位发生合并或者分立等情况，原劳动合同继续有效，劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继续履行。

第三十五条用人单位与劳动者协商一致，可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同，应当采用书面形式。

变更后的劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。

第四章劳动合同的解除和终止

第三十六条用人单位与劳动者协商一致，可以解除劳动合同。

第三十七条劳动者提前三十日以书面形式通知用人单位，可以解除劳动合同。劳动者在试用期内提前三日通知用人单位，可以解除劳动合同。

第三十八条用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：

(一)未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；

(二) 未及时足额支付劳动报酬的；

(三) 未依法为劳动者缴纳社会保险费的；

(四) 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的；

(五) 因本法第二十六条第一款规定的情形致使劳动合同无效的；

(六) 法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。

用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，不需事先告知用人单位。

第三十九条劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

(一) 在试用期间被证明不符合录用条件的；

(二) 严重违反用人单位的规章制度的；

(三) 严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；

(五) 因本法第二十六条第一款第一项规定的情形致使劳动合同无效的；

(六) 被依法追究刑事责任的。

第四十条有下列情形之一的，用人单位提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后，可以解除劳动合同：

(二)劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的；

(三)劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。

第四十一条有下列情形之一的，需要裁减人员二十人以上或者裁减不足二十人但占企业职工总数百分之十以上的，用人单位提前三十日向工会或者全体职工说明情况，听取工会或者职工的意见后，裁减人员方案经向劳动行政部门报告，可以裁减人员：

(一)依照企业破产法规定进行重整的；

(二)生产经营发生严重困难的；

(三)企业转产、重大技术革新或者经营方式调整，经变更劳动合同后，仍需裁减人员的；

(四)其他因劳动合同订立时所依据的客观经济情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行的。

裁减人员时，应当优先留用下列人员：

(一)与本单位订立较长期限的固定期限劳动合同的；

(二)与本单位订立无固定期限劳动合同的；

(三)家庭无其他就业人员，有需要扶养的老人或者未成年人的。

用人单位依照本条第一款规定裁减人员，在六个月内重新招用人员的，应当通知被裁减的人员，并在同等条件下优先招用被裁减的人员。

第四十二条劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依照本法第四十条、第四十一条的规定解除劳动合同：

(二)在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；

(三)患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；

(四)女职工在孕期、产期、哺乳期的；

(五)在本单位连续工作满十五年，且距法定退休年龄不足五年的；

(六)法律、行政法规规定的其他情形。

第四十三条用人单位单方解除劳动合同，应当事先将理由通知工会。用人单位违反法律、行政法规规定或者劳动合同约定的，工会有权要求用人单位纠正。用人单位应当研究工会的意见，并将处理结果书面通知工会。

第四十四条有下列情形之一的，劳动合同终止：

中华人民共和国劳动合同法北京篇四

《中华人民共和国劳动合同法》已由中华人民共和国第十届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议于6月29日通过，现予公布，自1月1日起施行。

《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国劳动合同法〉的决定》已由中华人民共和国第十一届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议于12月28日通过，自7月1日起施行。

修改如下：

一、将第五十七条修改为：“经营劳务派遣业务应当具备下列条件：

“（一）注册资本不得少于人民币二百万元；

“（二）有与开展业务相适应的固定的经营场所和设施；

“（三）有符合法律、行政法规规定的劳务派遣管理制度；

“（四）法律、行政法规规定的其他条件。

“经营劳务派遣业务，应当向劳动行政部门依法申请行政许可；经许可的，依法办理相应的公司登记。未经许可，任何单位和个人不得经营劳务派遣业务。”

二、将第六十三条修改为：“被派遣劳动者享有与用工单位的劳动者同工同酬的权利。用工单位应当按照同工同酬原则，对被派遣劳动者与本单位同类岗位的劳动者实行相同的劳动报酬分配办法。用工单位无同类岗位劳动者的，参照用工单位所在地相同或者相近岗位劳动者的劳动报酬确定。

“劳务派遣单位与被派遣劳动者订立的劳动合同和与用工单位订立的劳务派遣协议，载明或者约定的向被派遣劳动者支付的劳动报酬应当符合前款规定。”

三、将第六十六条修改为：“劳动合同用工是我国的企业基本用工形式。劳务派遣用工是补充形式，只能在临时性、辅助性或者替代性的工作岗位上实施。

前款规定的临时性工作岗位是指存续时间不超过六个月的岗位；辅助性工作岗位是指为主营业务岗位提供服务的非主营业务岗位；替代性工作岗位是指用工单位的劳动者因脱产学习、休假等原因无法工作的一定期间内，可以由其他劳动者替代工作的岗位。

用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量，超过其用工总量规定的比例，具体比例由国务院劳动行政部门规定。

四、将第九十二条修改为：“违反本法规定，未经许可，擅自经营劳务派遣业务的，由劳动行政部门责令停止违法行为，没收违法所得，并处违法所得一倍以上五倍以下的罚款；没有违法所得的，可以处五万元以下的罚款。

“劳务派遣单位、用工单位违反本法有关劳务派遣规定的，由劳动行政部门责令限期改正；逾期不改正的，以每人五千元到一万元的标准处以罚款，对劳务派遣单位，吊销其劳务派遣业务经营许可证。用工单位给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。”

本决定自2008年1月1日起施行。

本决定公布前已依法订立的劳动合同和劳务派遣协议继续履行至期限届满，但是劳动合同和劳务派遣协议的内容不符合本决定关于按照同工同酬原则实行相同的劳动报酬分配办法的规定的，应当依照本决定进行调整；本决定施行前经营劳务派遣业务的单位，应当在本决定施行之日起一年内依法取得行政许可并办理公司变更登记，方可经营新的劳务派遣业务。具体办法由国务院劳动行政部门会同国务院有关部门规定。

《中华人民共和国劳动合同法》根据本决定作相应修改，重新公布。

中华人民共和国劳动合同法北京篇五

李迎春

笔者在《中华人民共和国劳动合同法硬伤大全》中对于《劳动合同法》立法疏忽或失误导致出现多处的“硬伤”已经进行了阐述，所谓的“硬伤”是指法律本身的漏洞导致的“问

题条款”。其实除了“硬伤”外，《劳动合同法》还有多个模糊不清的条款，同样会导致实践中执行困难，笔者将这些模糊不清的条款称之为“软肋”，虽然有些条款根据立法精神能够揣摩出立法者的意图，也可以得出最符合立法原意的解释，但是，适用法律的并非都是法律专家，只要条款规定不明确就会出现执行的偏差，笔者现将实践中争议比较大的模糊条款一一进行分析，供大家研究和讨论。

一、规章制度的制定、修改到底是“共议”还是“共决”？

《劳动合同法》第四条第二款规定，用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。这里的“平等协商确定”该如何理解？是在经过民主程序后，必须双方共同确定？还是用人单位只要履行协商程序，如双方不能协商一致，用人单位仍有最终确定权？如果是“共决权”，则涉嫌与《公司法》相抵触，《公司法》第十八条第三款规定：“公司研究决定改制以及经营方面的重大问题、制定重要的规章制度时，应当听取公司工会的意见，并通过职工代表大会或者其他形式听取职工的意见和建议”。显然，《公司法》规定用人单位是听取“意见和建议”，而非劳资双方共同决定。如果将该款解读为“共议”，则似乎没有多大意义，纸面上的权利而已，最终还是用人单位说了算。

【李迎春律师解读】如果此条解读为“共决”的话，则修改后的《公司法》将又面临修改的尴尬局面，虽然全国总工会一直认为此处是“共决”，但在实践中估计会采纳“单决”的解读。

二、工会或职工通过协商予以修改完善规章制度能够执行吗？

《劳动合同法》第四条第三款规定，在规章制度和重大事项决定实施过程中，工会或者职工认为不适当的，有权向用人单位提出，通过协商予以修改完善。实践中由于用人单位是强势一方，劳动者属于弱势一方，当工会或者职工认为规章制度不适当而向用人单位提出协商修改时，如果用人单位不同意协商，也不同意修改完善怎么办？《劳动合同法》并未规定用人单位不同意协商的法律责任，没有了法律责任，法律条款将变成倡导性条款，难以贯彻执行。

【李迎春律师解读】此条在实践中基本上难以执行，就一纸上权利而已。

《劳动合同法》第十四条第二款第三项规定，连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的，劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同。关于劳动合同法该条的理解，实践中有两种意见：第一种意见认为，用人单位与劳动者连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有违法违纪以及不能胜任工作的情况，只要劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，用人单位没有选择权，即用人单位这时不能终止劳动合同，必须订立无固定期限劳动合同。第二种意见认为，该条规定在“劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同”之前需具备三个条件，即（1）连续订立二次固定期限劳动合同；（2）劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形；（3）续订劳动合同的；劳动合同法第十四条第二款第（一）项、第（二）项均无“续订劳动合同的”这个条件，只要达到十年则可直接签订，第（三）项中增加了“续订劳动合同的”这个条件，根据法条前后文意思应当是指前面二次固定期限劳动合同终止后，双方再次决定续订劳动合同的，劳动者提出要求，则应当签订无固定期限劳动合同。如果用人单位不愿意再次“续订劳动合同的”的，则因为缺乏双方共同的“续订劳动合同的”意思表示，劳动

合同终止，即使劳动者提出要求，也因不符合该条规定的条件而无法达到目的。两种不同的理解，结果却天壤之别，第一种理解，用人单位只有一次选择权，第二种理解，用人单位有两次选择权。我们都知道，一个法条不可能有两个解释，但两种理解，似乎都有道理。

【李迎春律师解读】6月29日全国人大常委会在关于劳动合同法新闻发布会上对此问题进行了说明，立法机关认为：“连续订立两次固定期限劳动合同以后，劳动者没有本法第39条和第40条规定的情形，这两条规定的情形就是劳动者没有违规、违纪、违法的情形，没有患病、负伤，不能胜任工作的情况下，劳动者提出要续订劳动合同的时候，用人单位应当签订无固定期限劳动合同。特别是第三项在制定过程当中，我们反复征求了意见，二审以后，这个修改意见又在相当范围的社会层面征求意见，大家都对连续两次签订固定期限劳动合同，再签订就要签订无固定期限劳动合同的规定，表示不解，或者是反对的意见。后来我们想到，为了解决劳动合同短期化的问题，要作这样的规定，并且劳动者是在没有出错的情况下，是遵纪守法、努力工作的情况下，已经连续两次签订固定期限劳动合同，已经付出了劳动，在工作期间能够胜任用人单位工作的情况下，用人单位和劳动者签无固定期限劳动合同也是合理的。”因此，此条基本上可以解读为用人单位只有一次选择权。

《劳动合同法》第十四条第三款规定，用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的，视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。视为已订立无固定期限劳动合同后，用人单位是否还需与劳动者签订书面无固定期限劳动合同？如果无需再签订书面劳动合同，那劳动合同法推行的书面劳动合同制度又将遭到破坏，等于重新回到了事实劳动关系时代，又将面临着很多问题，比如，劳动者解除这种“事实劳动关系”要不要提前30天通知用人单位？用人单位在劳动者不能胜任工作情况下解除“事实劳动关系”要不要提前30天通知？双方劳动关系的消灭到底是“解除”还是

“终止”等等。如果“视为”后还需签订书面劳动合同，那么“视为”有何意义？不如直接规定双方必须签订无固定期限劳动合同来得实在。

【李迎春律师解读】劳动合同法第十条规定，建立劳动关系，应当订立书面劳动合同。因此，订立书面劳动合同是强制性的要求，本条规定的“视为”订立同样应当订立书面劳动合同。

五、劳动合同缺失必备条款，劳动合同是否因违反法律强制性规定而无效？

《劳动合同法》第十七条规定，劳动合同应当具备以下条款：（一）用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人；（二）劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码；（三）劳动合同期限；（四）工作内容和工作地点；（五）工作时间和休息休假；（六）劳动报酬；（七）社会保险；（八）劳动保护、劳动条件和职业危害防护；（九）法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。第二十六条规定，下列劳动合同无效或者部分无效：（三）违反法律、行政法规强制性规定的。可见，劳动合同必备条款是法律强制性规定，根据《劳动合同法》第二十六条之规定，劳动合同违反法律、行政法规强制性规定的的法律后果。那么，如果用人单位和劳动者签订的劳动合同不具备其中一项或多项必备条款，劳动合同是否因违反法律强制性规定而无效？实践中劳动合同缺失必备条款的现象比比皆是。

六、同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期的理解

《劳动合同法》第十九条规定，同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。从法条文意看，只要用人单位同一，劳动者同一，就只能约定一次试用期，并未考虑其它因素。假如劳动者离职后经过若干年后再次入职，比如经过再次入职，这时候用人单位的生产环境、生产技术、生产设备等已经完

全更新换代了，远非10年前可比，这时候，用人单位能否再与劳动者约定试用期呢？不约定，恐怕不能适用目前的技术、设备、环境，约定，又涉嫌违法，难！

【李迎春律师解读】从法律的规定看，只能得出一个结论，就是不能再约定试用期，不管时隔多少年再次建立劳动关系。

七、专项培训费用的标准问题

《劳动合同法》第二十二条规定，用人单位为劳动者提供专项培训费用，对其进行专业技术培训的，可以与该劳动者订立协议，约定服务期。劳动者违反服务期约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。违约金的数额不得超过用人单位提供的培训费用。用人单位要求劳动者支付的违约金不得超过服务期尚未履行部分所应分摊的培训费用。可见培训费用的多少直接关系到劳动者承担违约金的多少。那么，“专项培训费用”如何理解？“专项培训费用”能否包括用人单位因此而支付的交通费、住宿费、伙食费以及培训期间的工资待遇？用人单位只为劳动者提供100元专项培训费用，能否与劳动者也约定服务期？这些都是法律没有明确的，实践中也会导致不好操作。

【李迎春律师解读】国务院制定的实施条例草案初步意见认为：用人单位一次性或者12个月内累计为1名劳动者支出超过本单位上年度平均工资30%的费用进行培训的，视为提供了劳动合同法第二十二条第一款规定的专项培训费用。劳动合同法第二十二条第二款规定的培训费用包括有支付凭证的培训费用、培训期间的差旅费以及因培训产生的其他直接费用。这里的30%不知道是否还会存在变数。

八、竞业限制补偿金和违约金的标准如何确定？

《劳动合同法》第二十三条规定，用人单位与劳动者可以在劳动合同中约定保守用人单位的商业秘密和与知识产权相关

的保密事项。对负有保密义务的劳动者，用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款，并约定在解除或者终止劳动合同后，在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。劳动者违反竞业限制约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。法律没有规定“经济补偿”和“违约金”的标准，将该权利交由合同双方自由约定。用人单位能否约定每月支付100元经济补偿，违约金却高达100万？经济补偿金到底约定多少是合适的？违约金又该约定多少是合适的？合理与不合理的平衡点在哪？如果没有一个参考标准，相信在实践中会出现很多的问题，也将导致司法实践中没有一个统一尺度，同样的案件将出现不同的裁判结果。

【李迎春律师解读】这个问题确实是一个难题，如果不明确规定是难以操作的，虽然个别省市之前的一些地方性法规有标准的规定，但是，劳动合同法实施后，不应当再依据“老法”。估计今后最高人民法院的司法解释可能会有一个说法，否则难以统一裁判尺度。

九、签订竞业限制条款后，何种情形下的解除劳动合同行为可以免除竞业限制义务？

《劳动合同法》第二十四条规定，在解除或者终止劳动合同后，前款规定的人员到与本单位生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位，或者自己开业生产或者经营同类产品、从事同类业务的竞业限制期限，不得超过二年。这里的“解除”如何理解？按照劳动合同法的规定，劳动合同解除分为“协商解除”（劳动合同法第三十六条）、劳动者“预告解除”（劳动合同法第三十七条）、劳动者“被迫解除”（劳动合同法第三十八条）、用人单位“过失性解除”（劳动合同法第三十九条）、用人单位“非过失性解除”（劳动合同法第四十条）、用人单位裁员（劳动合同法第四十一条）以及“违法解除”，是否所有的解除都会导致竞业限制义务的启动？劳动者依据第三十八条之规定被迫解除劳动合同，是否仍需承担竞业限制义务？劳

劳动合同法对此未作明确规定，将会导致司法实践中出现问题。

【李迎春律师解读】如果由于用人单位有第三十八条之情形导致劳动者被迫解除劳动合同的，应当免除劳动者的竞业限制义务。如果用人单位违法解除劳动合同的，也应当免除劳动者的竞业限制义务。

《劳动合同法》第三十条规定，用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的，劳动者可以依法向当地人民法院申请支付令，人民法院应当依法发出支付令。此规定曾经一度被视为劳动合同法中的一个亮点，认为可以克服劳动争议案件处理周期太长的弊病。按照民事诉讼法的规定，用人单位就支付令提出书面异议的，支付令失效。如果支付令失效，劳动者能否直接向法院提起诉讼？还是仍需经过劳动仲裁程序？如果能够直接向法院起诉，是否违背劳动争议案件仲裁前置的程序？如果不能够起诉，必须仲裁前置，那劳动者申请支付令反而增加了劳动者的维权成本，其意义在哪里？当然，这个问题应该由程序法解决而非实体法解决，但是，劳动争议调解仲裁法中也未对此作出明确规定。

【李迎春律师解读】从民事诉讼法的规定看，应该可以直接向法院起诉，否则这个“支付令”就不是“支付令”了。

《劳动争议调解仲裁法》草案曾经规定经仲裁程序，但是正式稿里面已经删除该规定，也可见立法者是对此有过思考的。

十一、用人单位单方解除劳动合同未通知工会是否应当认定为违法解除劳动合同？

【李迎春律师解读】在目前这个环境下，估计不会把没有事先将理由通知工会视为违法解除劳动合同，也无需支付赔偿金。实体上没有问题，解雇也就解雇了，心寒。

《劳动合同法》第五十条规定，用人单位应当在解除或者终止劳动合同时出具解除或者终止劳动合同的证明，并在十五

日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移手续。本条规定了用人单位两项强制性义务：解除或终止劳动合同时为劳动者出具解除或者终止劳动合同的证明、在15日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移。如果劳动者在15日内未找到新工作，或者找到新工作后不通知用人单位，用人单位将档案和社会保险关系转移到何处？如何操作？实践中劳动者要在十五日内换一个新工作并非易事，但法律规定“应当”在十五日内转移似乎是不可商量的，难啊！

【李迎春律师解读】这个条款基本上是难以操作的。

【李迎春律师解读】从诚实信用角度出发，未约定工作交接条款，劳动者也应当履行工作交接义务，但是，偏偏条款多此一举，非得加一个“按照双方约定”办理工作交接，徒增烦恼。

十四、劳务派遣单位与被派遣劳动者在法定条件下是否需订立无固定期限劳动合同？

【李迎春律师解读】劳务派遣单位是劳动合同法规定的用人单位，既然是用人单位，与劳动者之间就应当适用无固定期限劳动合同的相关规定，不能例外。

十五、额外经济补偿金与拖欠或克扣工资部分的25%经济补偿金是否还继续适用？

《劳动合同法》第八十五条规定，用人单位有下列情形之一的，由劳动行政部门责令限期支付劳动报酬、加班费或者经济补偿；劳动报酬低于当地最低工资标准的，应当支付其差额部分；逾期不支付的，责令用人单位按应付金额百分之五十以上百分之一百以下的标准向劳动者加付赔偿金：（一）未按照劳动合同的约定或者国家规定及时足额支付劳动者劳动报酬的；（二）低于当地最低工资标准支付劳动者工资的；（三）安排加班不支付加班费的；（四）解除或者终止劳动

合同，未依照本法规定向劳动者支付经济补偿的。根据《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第三条的规定，用人单位克扣或者无故拖欠劳动者工资的，以及拒不支付劳动者延长工作时间工资报酬的，除在规定的时间内全额支付劳动者工资报酬外，还需加发相当于工资报酬百分之二十五的经济补偿金。第十条规定，用人单位解除劳动合同后，未按规定给予劳动者经济补偿的，除全额发给经济补偿金外，还须按该经济补偿金数额的百分之五十支付额外经济补偿金。劳动合同法施行后，用人单位支付拖欠或克扣工资部分的25%经济补偿金是否还继续适用？未依法支付经济补偿金的，50%的额外经济补偿金是否仍继续适用？从法律效力层次以及新法优于旧法的法律适用原则看，似乎应当按照劳动合同法的规定执行，如果这样，劳动者的权利显然被削弱了。

【李迎春律师解读】1月1日后，应当统一适用劳动合同法的规定，之前的规定不应当再执行，否则政出多门，不好操作。

【李迎春律师解读】从法律理论上说，应当是继续履行的，但是，国务院实施条例草案初步意见认为劳动合同法施行前订立、施行后存续的劳动合同，内容与劳动合同法相抵触的，抵触部分自年1月1日起无效。这种违反立法法的规定越权解释是很危险的。

十七、非全日制用工模式下的加班问题

《劳动合同法》第六十八条规定，非全日制用工，是指以小时计酬为主，劳动者在同一用人单位一般平均每日工作时间不超过四小时，每周工作时间累计不超过二十四小时的用工形式。本条未明确每天的标准工作时间，也即每天的工作时间是可变的，那么，如何确定平时的加班时间？周六工作超出四小时算不算加班？加班工资按照1.5倍还是2倍计算？其实这些都是很难确定的。

【李迎春律师解读】从非全日制用工的定义看，一周内工作

时间累计不超过二十四小时的，无法支付加班工资，虽个别天数工作时间超过四小时。（）另外，周六应当视为正常工作日，即使有加班，也只按150%计算加班工资。

十八、对不具备合法经营资格的用人单位与劳动者发生争议，是否需经劳动仲裁程序？

《劳动合同法》第九十三条规定，对不具备合法经营资格的用人单位的违法犯罪行为，依法追究法律责任；劳动者已经付出劳动的，该单位或者其出资人应当依照本法有关规定向劳动者支付劳动报酬、经济补偿、赔偿金；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。本条用词似乎自相矛盾，不具备合法经营资格的单位是劳动合同法意义上的用人单位吗？劳动合同法第二条规定，中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织（以下称用人单位）与劳动者建立劳动关系，订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，适用本法。一个没有工商注册的单位，显然不是本条规定的用人单位，那“不具备合法经营资格的用人单位”该如何理解？按照《劳动争议调解仲裁法》第二条的规定，中华人民共和国境内的用人单位与劳动者发生的劳动争议，适用该法的规定。一个“不具备合法经营资格的用人单位”，程序上似乎不能作为劳动争议案件的主体，不能按照劳动仲裁程序处理，但是，劳动合同法却又规定了相关的实体权利，真是剪不断理还乱啊。

【李迎春律师解读】这个问题确实有点剪不断理还乱，实体权利劳动合同法有明确规定，但是程序上适用劳动争议处理程序似乎是有问题的。（文：广东瀚宇律师事务所李迎春律师）